



Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0)

This is a human-readable summary of (and not a substitute for) the license. [Advertencia.](#)

Usted es libre de:

Compartir — copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato

La licencia no puede revocar estas libertades en tanto usted siga los términos de la licencia

Bajo los siguientes términos:



Atribución — Usted debe dar crédito de manera adecuada, brindar un enlace a la licencia, e indicar si se han realizado cambios. Puede hacerlo en cualquier forma razonable, pero no de forma tal que sugiera que usted o su uso tienen el apoyo de la licenciante.



NoComercial — Usted no puede hacer uso del material con propósitos comerciales.



SinDerivadas — Si remezcla, transforma o crea a partir del material, no podrá distribuir el material modificado.

No hay restricciones adicionales — No puede aplicar términos legales ni medidas tecnológicas que restrinjan legalmente a otras a hacer cualquier uso permitido por la licencia.

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.es>

Implicaciones jurídicas del desconocimiento de estándares convencionales para la libertad de expresión: La injuria y la calumnia en la jurisdicción constitucional en Colombia.

Nathalie Rodríguez Rodríguez¹

Resumen

La presente investigación pretende analizar si Colombia desconoce o no los estándares convencionales para la libertad de expresión, en los delitos de injuria y calumnia, abordando la evolución histórica de este derecho, la importancia que ha adquirido dentro de la democracia y las herramientas supranacionales destinadas a su protección, exponiendo, los estándares interamericanos que se comprometió a cumplir Colombia, al ser parte del Sistema Interamericano y las herramientas jurídicas que están integradas a su sistema normativo.

Palabras Clave

Libertad de expresión, Control de Convencionalidad Interamericano, Estándares interamericanos, Injuria, Calumnia.

Legal Implications of Ignorance of Conventional Standards for Freedom of Expression: Injury and Calumny in the Constitutional Jurisdiction in Colombia

Abstract

This research aims to analyze whether or not Colombia is unaware of the conventional standards for freedom of expression, in the crimes of injury and calumny, addressing the historical evolution of this right, the importance it has acquired within democracy and the supranational tools aimed at its protection, exposing the Inter-American standards that Colombia undertook to comply with, as it is part of the Inter-American System and the legal tools that are integrated into its normative system.

¹ Estudiante Tercera Cohorte de la Maestría de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Universidad Católica de Colombia, correo electrónico: irurita10.nrr@gmail.com. Trabajo dirigido por la Dra. Ivonne Patricia León, Docente de la Universidad Católica de Colombia, en codirección con el Dr. Jaime Alfonso Cubides, Docente de la Universidad Católica de Colombia.

Key Words

Freedom of speech, Interamerican Conventional Control System, Interamerican standards, Injury, Calumny, Constitutional Court.

Introducción

La libertad de expresión es uno de los ideales de la Ilustración. Se trata de un derecho fundamental para el desarrollo de otras libertades personales y para las sanas democracias. Con el cambio del régimen antiguo a un Estado Social de Derecho, donde no solo se propende por asegurarles derechos fundamentales a los ciudadanos, sino también por protegerlos y defenderlos; se hace evidente la importancia de contar con una forma de gobierno y Estado que efectivamente ejerza la defensa, la protección y la garantía de estas libertades fundamentales.

El Sistema Interamericano De Derechos Humanos (en adelante SIDH) se ha erigido como un mecanismo para la protección efectiva de derechos fundamentales entre los Estados miembros. Este sistema nos ha entregado un instrumento tendiente a la armonización de las legislaciones internas con el *corpus iuris* interamericano, para que de manera tanto preventiva como proteccionista, las altas partes contratantes evidencien las conductas vulneradoras al derecho internacional de los derechos humanos y adecuen sus sistemas normativos o enfrenten sanciones basadas en la responsabilidad estatal internacional.

Un Estado democrático cuando firma y ratifica la Convención Americana de Derechos Humanos, y acepta la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene la obligación de garantizar la participación de sus ciudadanos incluso cuando estos sean disidentes, lo que hace preponderante la protección de la libertad de expresión. Aunado a lo anterior, cuando se hace una revisión a las limitantes de este derecho en Colombia, nos encontramos ante una limitación un tanto ambigua, dando espacio a la especulación, es así, como surge la pregunta de investigación: ¿Cuáles son las implicaciones jurídicas del desconocimiento de los estándares convencionales para la libertad de expresión en la jurisdicción constitucional en Colombia?

Para dar respuesta a esta pregunta se analizarán las implicaciones jurídicas del desconocimiento de los estándares convencionales para la libertad de expresión frente a la injuria y la calumnia en la jurisdicción constitucional en Colombia. Así las cosas, se identificará la postura

de la Corte Constitucional colombiana en torno al derecho de libertad de expresión frente a los delitos de la injuria y la calumnia en los términos interamericanos; se determinarán los estándares convencionales dados a través de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para, al final, detectar las implicaciones jurídicas de la inaplicabilidad del control de convencionalidad en la jurisdicción constitucional.

La presente investigación es cualitativa, con una orientación eminentemente jurídica de carácter empírico analítico, en la cual se pretende, con la técnica de investigación documental, realizar un análisis crítico que evidencia el comportamiento del Estado colombiano en materia de adecuación normativa del control de convencionalidad frente al derecho de la libertad de expresión dirigido a determinar el cumplimiento de los estándares interamericanos en torno a la injuria y la calumnia.

El derecho de la libertad de expresión

El origen del derecho a la libertad de expresión puede entenderse como resultado del conflicto connatural al nacimiento y evolución de las sociedades (Silva García, 2008).

Como lo expresa el informe de la Relatoría especial para la libertad de expresión de la OEA, es un derecho que tiene la característica de reflejar el sentido del ser humano, pues a través de esta garantía las personas pueden pensar, evaluar y ver el mundo desde sus propias perspectivas. De igual manera, tendrá la posibilidad de exteriorizar esas vivencias y construir una sociedad basada en la democracia deliberativa, en donde cada persona tiene la prerrogativa de expresar su cosmovisión. Al contar con esta garantía de expresarse libremente, se evidencia cómo este derecho personal está ligado a la facultad de pensar por cuenta propia y compartir dicho pensamiento con los pares. (OEA, 2010, párr. 7)

Para hablar del derecho a la libertad de expresión hay que, al menos, hacer referencia a sucesos históricos fundamentales para su nacimiento: la Carta Magna de 1215 en Inglaterra, la *Bill of Rights* de 1689, la Declaración de Virginia de 1776, la Constitución norteamericana que lo estableció como derecho fundamental y señaló la importancia de la libertad de palabra, y finalmente, la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano que, aunque influenciada por los documentos norteamericanos, difiere fundamentalmente en contexto y filosofía (Bobbio, 1991)

La declaración de derechos del hombre fue el punto de inflexión del derecho a la libertad de expresión, pues es un cúmulo de todas las experiencias pasadas en torno a las pugnas por las libertades individuales. Este texto repercutió en las revoluciones americanas y europeas. Los ideales de la Ilustración fueron el germen con el cual los pueblos lucharon por instituir un nuevo Estado Liberal, en el cual pudieran ser los protagonistas en su arena política.

Después de los vejámenes de la Segunda Guerra Mundial, se evidenció que la mayor amenaza para los derechos humanos estaba encabezada por el Estado. A raíz de este conflicto surge la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y se elabora la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH). Estos hechos marcan el inicio de la universalización de los derechos humanos (DD.HH.) No obstante, la declaración no surge exclusivamente como consecuencia de la guerra, sino que es corolario de un esfuerzo histórico por proteger libertades personales, la dignidad e integridad del ser humano. (Vieco Maya, 2012, p. 168)

Se empieza a hablar de universalización de los derechos humanos en el mismo momento en que la titularidad de las libertades individuales se puede atribuir a todas las personas sin distinción. Este gran hito lo logra la declaración de la ONU, en el momento en el que todos los Estados firmantes alcanzan un acuerdo sobre el catálogo de derechos que estarán protegidos y promocionados: libertades que serán de todas las personas, en todo momento y lugar, sin exclusión. (Marquardt, 2015)

Como lo expone Nazario González (1988) en su libro *Los derechos humanos en la historia*, al ser la declaración un complemento a la Carta de San Francisco se le imprimió un carácter de universalidad real que las anteriores declaraciones, aun cuando lo pretendieran, no alcanzaron. Esto es así porque en el caso de la declaración, aparte de los Estados que concurrieron en su elaboración, a través de los años se fueron uniando más países, que asumieron el compromiso frente a la garantía de los derechos humanos. De igual manera, la ONU se dio cuenta de la importancia de su protección y su lazo intrínseco con la consecución de la paz mundial. Por ello, creó organismos e instrumentos jurídicos, para su protección, promoción y vigilancia (p. 172).

Si bien la DUDH formula los derechos humanos, en su contenido no contaba con mecanismos de protección para que los particulares pudieran reclamar ante instancias internacionales, ni establecía un organismo o mecanismo de control y vigilancia. A raíz de esto, el trabajo de la ONU giró en torno de crear órganos como la Asamblea General, la Secretaría General y el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC), a los que dotó de facultades

de promoción y protección. Adicionalmente, nacieron varias convenciones que tendrían como mandato desarrollar efectivamente y blindar los derechos enumerados y definidos por la DUDH, de manera que se abrió paso al Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos. (Bregaglio, 2013)

En Colombia, con la constitución de 1991, se evidenció un cambio de paradigma² en el derecho constitucional nacional, que permitió que los derechos humanos tuvieran el protagonismo y los consagró como principios rectores, derechos fundamentales y, por lo tanto, pilares de la democracia.

La importancia de los derechos humanos en una democracia la resalta Hernando Valencia (1992) en los siguientes términos:

Se trata del más grande avance en el derecho político nacional por que representa la mejor caja de herramientas para armar, operar y reparar la democracia desde la fundación misma de la república. Mucho más si se considera que los derechos humanos constituyen la ética de la democracia, pues integran ese conjunto de reglas sin cuya vigencia efectiva el juego de la política y de la convivencia resulta indigno, inferior a la sociedad humana, y no vale la pena ser jugado. (p. 45)

La Constitución Política de 1991 (C.P.) en su artículo 93 consagró la figura del bloque de constitucionalidad. A partir de esa disposición se abre la puerta al garantismo y proteccionismo de los derechos fundamentales y de los DD.HH reconocidos por los tratados internacionales. En consecuencia, se establece una conexión entre el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH) y los derechos fundamentales consagrados en la Constitución. Los tratados y convenciones se convertirán en leyes que desarrollarán las libertades contempladas en la Constitución.

El artículo 20 de la C.P. estipula el derecho a la libertad de expresión con las restricciones que agregó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)³; permite a las personas expresarse y difundir su pensamiento, sus opiniones e ideas personales sin ningún tipo de restricción, usando el medio y forma que el emisor disponga. La Corte Constitucional ha indicado que este derecho tiene dos dimensiones, una personal y otra colectiva. La personal hace alusión al

² El centro de valores de la constitución de 1886 orbitaba alrededor de la noción de orden y orden central. A diferencia de lo planteado en la constitución de 1991 y su carta de derechos que se convierte en guía de todo accionar e interpretación del sistema jurídico. (Valencia, 1992)

³ El PIDCP anexó a la garantía de expresarse libremente las siguientes restricciones: “a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.”(Naciones Unidas, 1966)

derecho que tiene una persona no solo para expresarse sino para usar el medio que escoja. En cuanto a la colectiva, es el derecho que asiste a todas las demás personas a recibir dicho mensaje. (Corte Constitucional, 2011)

De acuerdo con el tribunal constitucional colombiano, el derecho a expresarse libremente abarca garantías fundamentales como: la libertad de pensamiento, de manifestación, de opinión, de informar, de recibir información, de fundar medios de comunicación, y de prensa. Como lo explica la Corte Constitucional, dichas libertades, aunque entrelazadas, se pueden distinguir analítica y conceptualmente. Sin embargo, todas tienen un centro en común, la libertad de expresión es la regla general por lo que opera en caso de duda el principio *pro libertate*⁴, el cual es un derecho preferente que solo puede limitarse excepcionalmente, pues entre sus características cuenta que es una garantía inalienable, imprescriptible y es de todas las personas, su protección cobija la dimensión colectiva e individual, es una libertad que debe interpretarse con sujeción a los instrumentos internacionales, no tiene efectos patrimoniales y la censura frente a esta libertad está estrictamente prohibida (Corte Constitucional, 2003).

Existen ciertos discursos que poseen un amparo constitucional en diferentes grados, lo que tiene gran relevancia a la hora de limitar o restringir este derecho de manera admisible. Estos son:

i) el discurso político, ii) el debate sobre asuntos de interés público, iii) la correspondencia y demás formas de comunicación privada, iv) los discursos estéticos, morales, emotivos o personales, manifestados a través de expresiones verbales, artísticas, o de conductas simbólicas, v) la exposición de convicciones y la objeción de conciencia, vi) el discurso religioso, vii) el discurso académico, investigativo y científico, viii) las expresiones realizadas en el curso de manifestaciones públicas pacíficas, ix) el discurso cívico o de participación ciudadana, x) el discurso de identidad, que expresa y refuerza la propia adscripción cultural y social. (Tobón, 2015)

En el caso colombiano, la regulación del derecho de expresarse libremente encuentra asidero en la C.P. Sus limitaciones se estipulan en el Código Penal Colombiano (CPC), en el

⁴ “El *In dubio pro libertate* significa que los derechos humanos deben interpretarse del modo más amplio posible. Es decir, conforme a este principio, debe interpretarse extensivamente todo lo que favorezca la libertad y restrictivamente todo lo que la limite.” (León Bastos, 2010, p. 275).

“En virtud del principio *in dubio pro libertate* y el carácter preferente de la libertad de expresión, toda limitación legal a ese derecho debe ser entendida en forma estricta, de suerte que, entre dos interpretaciones posibles y razonables de una norma legal, debe siempre preferirse aquella que favorezca un ejercicio más amplio de la libertad de expresión.” (Uprimny et al., 2006, p. 126, El texto cita a la Corte Constitucional en las Sentencias T-403-1992, C-087-1998, T-094-2000, C-010-2000)

artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y en el PIDCP. Sin embargo, su desarrollo ha sido jurisprudencial. Así, la Sentencia T-391 del 2007 indicó que esta libertad es la garantía de todas las personas a expresar libremente sus criterios, pensamientos e información sin restricción, mediante los diferentes medios escogidos por el emisor. Además, se encuentra el derecho del titular a no ser perturbado por exteriorizar su pensamiento. En sentido estricto, la libertad de expresión es la potestad que tiene toda persona de comunicarse sin ser juzgado o señalado por ello de ninguna forma. (Corte Constitucional, 2007)

En otra oportunidad la misma corporación señaló en qué casos se desvirtúa la presunción de cobertura constitucional. Las cuatro categorías de expresiones prohibidas son: la propaganda en favor de la guerra, la pornografía infantil, la incitación al genocidio y la apología al discurso del odio. Estos tipos de expresiones deben evaluarse estrictamente de acuerdo con las determinaciones establecidas en los diferentes instrumentos jurídicos en torno a estos con el fin de evitar sancionar formas de expresión legítimamente protegidas. (Corte Constitucional, 2011).

Es importante insistir en que la libertad de expresión resulta fundamental para la protección y ejercicio de otros derechos, así como para la preservación de los regímenes democráticos. Como lo expone Amartya Sen (2009) en *La Idea de la Justicia*, la democracia se entiende mejor como un “gobierno de discusión”, es decir, como lo establece Rawls en *La teoría de la justicia*, es una idea de un gobierno contemporáneo donde los ciudadanos deliberan, comparten opiniones y debaten sus razones en favor de cuestiones políticas públicas. La comprensión de una democracia se vuelve más amplia, si se tiene en cuenta que no solo se rige por un sistema de mayorías, sino que se adscriben a ella otras nociones de suma importancia para desarrollar un gobierno deliberativo: la participación política, el diálogo y la interacción pública. (Sen, 2009)

Sen exhibe el lazo íntimo que comparten la justicia y la libertad: el razonamiento público. En este proceso se hace tangible la efectividad de la toma de decisiones, pues de esos votos depende lo que está en juego en las decisiones políticas de un Estado a través de sus votantes (libertad de expresión, acceso a la información, derecho a discrepar, etcétera). (Sen, 2009)

Sen defiende la importancia de unos medios de comunicación sanos y libres, pues contribuyen al desarrollo del derecho a expresarse libremente y de la libertad de prensa que impactan directamente en la calidad de vida de los ciudadanos. En un primer momento, la prensa cumple con el papel fundamental de informar, difundir el conocimiento y fomentar el escrutinio público. En segundo lugar, una libertad de medios cumple con una función de darle voz a los

olvidados, a los menos favorecidos. Con esta empresa, se busca educar a los ciudadanos para que formen su criterio y puedan discutir sus ideas en la arena política. (Sen, 2009)

En la resolución 2679 de 2011 de la Organización de Estados Americanos (en adelante OEA) se reafirma que la libertad de expresión y la divulgación de pensamientos son primordiales para el ejercicio de la democracia. Aunado a esto, instan a los Estados parte para que creen medios idóneos donde se promueva la pluralidad, la tolerancia y la libertad de pensar y expresarse, y así se facilite un espacio deliberativo fundado en el diálogo entre los diferentes grupos sociales sin discriminación de ningún tipo, lo cual se asegura recordándoles la obligación convencional que cada país tiene, pues su legislación se debe adecuar a sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, y debe garantizar su eficaz aplicación. (OEA, 2011, p. 3, XLI-O/11)

Esta idea puede apoyarse desde lo planteado por el profesor Miguel Carbonell (2011):

La posibilidad de que todas las personas participen en las discusiones públicas es uno de los bienes más preciados por una sociedad, y constituye el presupuesto necesario para la construcción de una “racionalidad discursiva” (Habermas), que permita la generación de consensos y la toma de decisiones entre los componentes de los diversos grupos sociales, pero que también constituya un cauce para la expresión de los disensos, que en democracia son tan naturales (y necesarios) como los acuerdos (párr. 13).

La libertad de expresión es la columna vertebral de una democracia participativa, no solo por ser un derecho, sino por propiciar el escenario para el desarrollo de otros derechos fundamentales en la democracia. Por esa razón se hace esencial que su validez y protección se unifique a través de un derecho interamericano vinculante.

Para la integración efectiva del derecho a la libertad de expresión como de los otros que de este se derivan, los Estados lo integraron a su sistema jurídico, definiéndolo y estipulando sus límites. En el caso colombiano la adhesión al SIDH⁵ implicó el compromiso de adecuar la normatividad interna con el actuar de las autoridades administrativas y judiciales a las estipulaciones convencionales. En ese sentido es importante entender en qué consisten los compromisos adquiridos para desentrañar las posibles implicaciones derivadas de su incumplimiento.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el Control de Convencionalidad

⁵ Al hacer parte un Estado al SIDH, también se adhiere a la CADH y la totalidad de su cuerpo jurídico.

El SIDH nace a través de la Organización de Estados Americanos (OEA) con el fin de otorgar fuerza coercitiva a los instrumentos de derecho internacional; ante lo cual la organización creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) dotada de ciertas funciones⁶. Posteriormente, aparece la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) que a su vez, establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) con una competencia contenciosa y consultiva. Dicha competencia estaba sujeta a la aquiescencia explícita de los Estados Parte dirigida a someterse a la jurisdicción de la CorteIDH. La CADH fortaleció los mecanismos de protección de derechos humanos, al enriquecer el estatus de la CIDH y creó la Corte IDH con la potestad de conocer y juzgar los casos de violaciones de DD. HH. por parte de los Estados miembros. Es así como queda establecido el SIDH tanto con sus órganos de vigilancia y control como con su cuerpo jurídico (González, 2007)

Es tal la injerencia que han tenido la CIDH y la CorteIDH en los Estados parte, que sus pronunciamientos, consistentes en informes, medidas provisionales, opiniones consultivas, sentencias y supervisiones de cumplimiento son objetivo de análisis no solo en materia académica sino en el poder público, pues con la constitucionalización de los sistemas jurídicos de los Estados miembros de la OEA se les reconoció como parte complementaria de las normas fundamentales en el sistema regional.

Para asegurar el funcionamiento del SIDH, este debe convivir con los Estados sociales y constitucionales de derecho debido a que son los encargados de incorporar en su ordenamiento los pronunciamientos emitidos por la jurisdicción interamericana⁷. En ese sentido, las constituciones nacionales son el instrumento a través del cual se recepciona y se da jerarquía tanto al *corpus iuris* interamericano como a los pronunciamientos de los órganos mismos (Cubides & Chacón, 2015) Es importante resaltar que con el paradigma del Estado constitucional y el SIDH, los Estados no se enfrentan a una cesión total de soberanía sino, a una jurisdicción compartida (Bidart-Campos, 1994)

En ese sentido, no debe entenderse que la implementación de la jurisdicción supranacional sea una usurpación de la soberanía nacional, toda vez que, como se estipula, esta jurisdicción es

⁶ Entre estas atribuciones se encontraba la preparación de informes y estudios que se consideraban necesarios para el desarrollo de sus funciones bajo los parámetros de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. (González, 2007, p. 125)

⁷ Es importante aclarar los Estados tienen los pronunciamientos como vinculantes cuando aceptan la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

complementaria. De tal manera, se integra a la jurisdicción nacional, donde el mismo Estado miembro al momento de resolver asuntos de derechos humanos tiene el apoyo de la jurisdicción supranacional para proteger efectivamente las libertades y garantías que han ratificado. Así pues, en el desarrollo de los mandatos del SIDH aparece una doctrina que permite el diálogo entre estas dos jurisdicciones, para una protección sistemática de los DD.HH.

Hasta este punto se ha hablado del origen y conformación del SIDH, y de sus relaciones con los Estados parte. Ahora bien, hablando concretamente del control de convencionalidad (CCV), hay que decir que tiene su génesis en el derecho francés con el caso *Nicolo* del 20 de octubre de 1989, donde el Consejo de Estado unificó la doctrina del CCV y estableció que la función de este control es la confrontación normativa de normas de derecho internacional – Tratados– con normas internas. (Castro Buitrago et al., 2014)

Esta doctrina es de reciente desarrollo en la escena jurídica del SIDH. Su aparición está ligada con las obligaciones que atribuye la CADH y el desarrollo progresivo de los estándares de DD. HH. en la jurisprudencia de la Corte IDH. (Nash, 2013)

El CCV es un mecanismo de protección procesal que confronta normativamente la CADH u otros tratados con el derecho interno: Constitución, ley, actos administrativos, jurisprudencia, entre otros; con el objetivo de evaluar su compatibilidad con el bloque de convencionalidad y preservar la garantía y la protección de los derechos y libertades contenidos en el cuerpo jurídico interamericano. (Cantor, 2008)

Cabe resaltar los fundamentos del control en el derecho internacional, contemplados en la Convención de Viena de 1969, que en sus artículos 26 y 27 estipula el *Pacta Sunt Servanda*, es decir, que toda obligación contraída a través de un tratado debe ser cumplida de buena fe por los Estados Parte. En segundo término, el artículo 27 enuncia que no se podrá excepcionar que el incumplimiento de un tratado se basa en la defensa y cumplimiento del derecho interno del Estado.

En cuanto al origen de su obligatoriedad, esta se remonta a la lectura integrada de los artículos 1.1⁸, 2⁹ y 29¹⁰ de la CADH, que sientan las bases de la significación de efectuar el CCV, pues así se podrían señalar los vacíos normativos que podrían generar la responsabilidad internacional de los Estados Parte. Aunado a esto, se evidencia que los Estados tienen una posición

⁸ Artículo 1.1 Obligación de respetar los derechos.

⁹ Artículo 2 Deber de adoptar disposiciones de derecho interno.

¹⁰ Artículo 29 Normas de Interpretación.

de garante frente a la protección de los DD.HH. Así mismo, existe la obligación de los Estados miembros de adecuar sus actuaciones a los estándares mínimos de DD.HH. (Nash, 2013)

Así, esta doctrina encuentra su génesis en el SIDH, concretamente en la jurisprudencia de la CorteIDH, y se ha transformado en una herramienta primordial para la consecución de los objetivos trazados por los creadores de dicho sistema (Olano, 2016)

La primera enunciación del término *control de convencionalidad* se presentó en el voto razonado del juez Sergio García Ramírez en el caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, expresando que, en cuanto a la jurisdicción contenciosa del SIDH, el Estado se entiende como un todo, es decir, la responsabilidad internacional es de todos sus agentes e instituciones, no podrá diseccionarse dicha responsabilidad. Así las cosas, sería inconcebible obligar ante la CorteIDH solo a cierta parte de los órganos estatales, dejando en estos la representación judicial ante el sistema, pues se estaría sustrayendo del régimen de responsabilidad convencional a los órganos que no ejercerían dicha responsabilidad en juicio interamericano. (Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala, 2003, voto razonado párrafo 27)

El juez García enuncia a la CorteIDH como un tribunal internacional convencional en el que recae la obligación de control y en ese sentido hace un llamado a ejercer la confrontación entre las disposiciones convencionales y los actos domésticos, para así evaluar su compatibilidad, amparados bajo el DIDH, y así, resolver la pugna a través de la sentencia en torno al asunto. (García & Palomino, 2013)

En el caso Tibi vs. Ecuador¹¹ el nombrado jurista, continuando con el hilo argumentativo del CCV, explicó que la jurisdicción contenciosa analizará los actos que estén íntimamente relacionados con normas, principios y valores de los instrumentos internacionales que conforman su cuerpo jurídico, evaluará la convencionalidad de dichos pronunciamientos, todo con miras a instaurar y conformar esa actividad de contrastación normativa tanto al orden internacional como a los Estados partes basados en una jurisdicción interamericana y con el ejercicio soberano de sus partícipes (Bazán, 2014b)

Fue en el año 2006, con el caso hito de Almonacid Arellano *et al.* vs. Chile (2006) que la Corte IDH estipuló la obligación del poder judicial de observar los tratados internacionales ratificados y, en ese sentido, velar porque no se apliquen internamente disposiciones contrarias a la Convención Americana o a las decisiones de la CorteIDH (párr. 124)

¹¹ (Caso Tibi vs Ecuador, 2004, párr. 3 sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)

Víctor Bazán (2014a) al analizar este fallo alude que el tribunal interamericano exhorta a los Estados (a través de sus poderes judiciales) la misión de concretar el CCV de los marcos jurídicos internos que aplican en los casos concretos que se exponen ante la CADH, tomando en cuenta no solo la literalidad del cuerpo jurídico sino también la interpretación que se lleva a cabo del mismo pacto, realizado por el intérprete máximo de este que es la Corte IDH. Realzando así, la operatividad de la interpretación de la CADH como modelo hermenéutico a respetar y proteger por parte de las autoridades jurisdiccionales internas. (p. 233)

Queda establecido el CCV como la obligación que tienen las autoridades judiciales, de todos los Estados Partes, no solo de efectuar los controles de legalidad y constitucionalidad, sino de integrar en sus providencias las pautas contenidas en la CADH y los estándares desarrollados a través de la jurisprudencia de la CorteIDH (Nash, 2013) En el párrafo 125 de la sentencia Almonacid Arellano se establece que “según el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno” (CorteIDH, 1994).

Con el caso Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú (2006) se avanzó en torno al CCV, pues se agregó la obligación al poder judicial interno de ejercer los tres controles en el haber de sus competencias y también a petición de parte. Este control *ex officio* sería efectuado entre las normas nacionales y la CADH por todos los jueces del Estado Parte en sus respectivas competencias y teniendo en cuenta los parámetros procesales correspondientes. (Olano, 2016)

Con esto el tribunal, amplió la potestad sobre quién puede ejercer el control. Pues ya no será el solo quien lo efectúe, sino que recaerá también la obligación sobre los jueces de los Estados partes para que, dentro de sus competencias y medidas procesales pertinentes, realicen un control de convencionalidad *ex officio*. Esto sería ratificado por la Corte IDH en la sentencia del caso Cabrera García y Montiel Flores vs México (2010, párr. 225)

Con base en los anteriores fallos, Nash (2013) expresa los elementos fundamentales del CCV:

- a) Obligación del poder judicial de cumplir con los preceptos internacionales que el Estado ha recepcionado internamente y que por tanto ha pasado a ser incorporado a la normativa interna.

- b) Actividad hermenéutica que debe propender por la efectividad de los derechos convencionales y evitar que las actuaciones del Estado decanten en responsabilidad internacional.
- c) Las normas que vayan en contravía a la CADH no tendrán efecto en el ámbito interno, toda vez, que dichas normas riñen con las obligaciones internacionales, y las convierten en un ilícito internacional que acarrea responsabilidad al Estado.
- d) Para la adecuada interpretación el juez de conocimiento debe considerar las diferentes providencias de la CIDH (párr. 496).

Conforme al desarrollo de los artículos que imponen deberes a los Estados en la CADH, la CorteIDH manifestó que el deber de adecuación normativa en los sistemas jurídicos internos importa la obligación de adopción de medidas en dos sentidos: i) la eliminación de normas y prácticas que violen, desconozcan u obstaculicen las garantías y derechos contenidos en la CADH y ii) la creación de normas y el desarrollo de prácticas convenientes al efectivo acatamiento de las garantías señaladas. (Caso La Cantuta vs Perú, 2006, párr. 172)

El margen de operatividad del CCV se amplió con el caso *Gelman vs. Uruguay* (2011). En esta oportunidad se expuso como límite la protección de libertades individuales frente a las decisiones adoptadas por las mayorías en un ambiente democrático y que no solo el poder judicial, sino cualquier autoridad pública, tiene la obligación de ejercer dicho control (párr. 239)

En los casos *López Mendoza vs Venezuela* (2011) y *Atala Riffo vs Chile* (2011), se determinó la regla en la que “con base en el CCV, es necesario que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías judiciales se apliquen adecuándose a los principios establecidos en su jurisprudencia” (párr. 228; párr. 284).

Finalmente, en la sentencia que supervisó el cumplimiento de *Gelman vs Uruguay*, se alude a un CCV obligatorio, de carácter preventivo, ejercido por todas las autoridades internas, que de no facilitar una solución doméstica teniendo como base las interpretaciones de la CorteIDH, implica su intervención a través de la ejecución de un control de convencionalidad complementario¹². (Supervisión de cumplimiento de la sentencia *Caso Gelman vs. Uruguay*, 2013, párr. 72)

Hemos vislumbrado el desarrollo pretoriano que ha tenido esta herramienta jurídica, que adquiere gran relevancia en torno al SIDH. Se evidencia que el control no solo recae en cabeza del

¹² En caso similar, Caso de la Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia, párr. 144.

órgano de cierre del sistema, sino que la obligación mutó a todas las autoridades internas de los Estados Partes que abogan por la protección, promoción y garantía de las libertades estipuladas en la Convención Americana.

Como se ha referenciado con anterioridad, el CCV se clasifica en dos modalidades, el control concentrado (en sede internacional o externo) y el control difuso o *ex officio* (en sede nacional o interno).

Se habla de CCV concentrado cuando es ejercido por la CorteIDH o por la CIDH y puede darse en dos vertientes: La originaria y la derivada. En la primera forma, se hace referencia al control que ejecuta la CorteIDH, a través de una sentencia de naturaleza reparativa. En segundo término, la forma derivada estipula el control que ejerce la CIDH, a través de medidas provisionales o cautelares, siendo su naturaleza de carácter preventivo. (Cubides & Chacón, 2015,)

El CCV difuso es realizado por todas las autoridades internas de los Estados Partes en el desarrollo de sus actividades y bajo los presupuestos procesales pertinentes. Al adquirir compromisos internacionales, el Estado asume la responsabilidad de incorporar los valores y principios de los derechos humanos a su marco jurídico nacional, ejerciendo el CCV difuso, el cual transforma al juez nacional en juez interamericano, velando por el cumplimiento de la CADH y sus Protocolos adicionales (Caso Cabrera García y Montiel Flores vs México, 2010, párr. 24, Voto razonado Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor).

En esta vertiente nos encontramos con dos modalidades: el control *ex officio* y el control a petición de parte. Respecto del primero se encuentran tres posibilidades de aplicación: i) *judicial subjetivo*, que es ejecutado por los jueces que portan la función jurisdiccional, ii) *jurisdiccional funcional*: el realizado por todos los órganos con funciones jurisdiccionales que hacen parte del Estado Parte y iii) *autoridades orgánicas*: se entiende que todas las autoridades administrativas deben efectuar el control de convencionalidad difuso. Respecto del segundo, que es de creación reciente, se consolida como una opción para que los particulares exhorten a las autoridades domesticas a la protección de las libertades y garantías establecidas por el SIDH. (Cubides & Chacón, 2015)

El marco normativo sobre el que recae el CCV¹³ está constituido por las normas establecidas en la CADH, los tratados del SIDH, donde recaiga la competencia de la Corte en sus casos contenciosos y otros tratados sobre derechos humanos concomitantes con la CADH. De acuerdo

¹³ Llamado también bloque de convencionalidad.

con la CorteIDH “el corpus juris del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones)” (CIDH, 1999, párr. 115, Opinión Consultiva OC-16-99).

En ese orden de ideas, en lo que respecta al primer componente (la CADH), la carta de derechos contenida en la convención, los primeros dos artículos que relacionan la obligación de protección y adecuación normativa y el artículo 29 que corresponde al deber de efectuar la interpretación más favorable de libertades garantizadas para el caso concreto; son fundamentales para el desarrollo y aplicación del control. (Quinche Ramírez, 2014)

Respecto al segundo apartado referente a los tratados del SIDH estos son:

La convención interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidades, el protocolo adicional a la convención americana de derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales –Protocolo de San Salvador–, convención interamericana para prevenir y castigar la tortura, la convención interamericana sobre desaparición forzada y la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer –Convención Belém do Pará– (Góngora, 2011, p. 209).

En torno a los tratados concomitantes con la convención encontramos: los estatutos y los reglamentos tanto de la CorteIDH como de la CIDH, la carta de la OEA, la Carta democrática interamericana, la declaración de principios sobre la libertad de expresión, los principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de la libertad en las Américas (CIDH, 2012).

Como se ha establecido, el CCV es un procedimiento por medio del cual una autoridad con competencia jurisdiccional de un Estado Parte o un tribunal determinan si una norma, disposición, acto u omisión, es compatible con el cuerpo jurídico interamericano –bloque de convencionalidad. Si como resultado de dicho examen de compatibilidad, el acto o norma resulta contrario a las disposiciones del marco normativo del sistema interamericano, la autoridad a cargo de ejecutar dicho control deberá declararlo inconvencional (Midón, 2016)

El efecto del CCV es que la autoridad que importe la obligación de ejercer dicho procedimiento (en ejercicio de sus funciones y con los presupuestos procesales pertinentes), en caso de encontrar la norma incompatible con las disposiciones de protección de derechos humanos del SIDH, deberá declararla inconvencional, lo que acarrea su inaplicabilidad para los efectos en su conocimiento. La competencia de estas autoridades llega hasta la declaratoria de

inconveniencia, no de derogatoria, pues la potestad de modificar o derogar recae sobre el órgano legislativo de cada miembro del sistema.

La finalidad explícita del CCV es proteger y garantizar los derechos humanos estipulados en los diferentes instrumentos jurídicos, en aquellos casos que la justicia nacional de cada Estado no pueda proveer amparo o sea insuficiente. Esta herramienta articula un diálogo jurisprudencial entre la justicia supranacional y la nacional en pro de la defensa multinivel de estas libertades y garantías avaladas por el sistema regional de DD.HH.

El CCV articula la regulación interamericana en torno a los DD. HH como un complemento idóneo para el sistema normativo interno. Con el examen de convencionalidad, los jueces por vía jurisprudencial y las autoridades públicas, podrían salvaguardar la responsabilidad internacional de su país.

El CCV se convierte en el instrumento idóneo para un diálogo jurisprudencial entre la jurisdicción internacional y la jurisdicción interna, toda vez que los jueces al examinar los casos en su competencia podrán hacer uso de esta herramienta para armonizar las normas y actos internos con las disposiciones internacionales en aras de una defensa más férrea de las garantías de los DD.HH. Este diálogo es posible en los Estados a través del bloque de constitucionalidad, pues sirve como instrumento de internacionalización del derecho constitucional. Adicionalmente, el CCV también vela por el principio de *effet utile* de los instrumentos jurídicos que hacen parte del bloque de convencionalidad, esto se concretaría con la adecuación normativa que harían los Estados miembros para armonizar sus sistemas jurídicos con los estándares interamericanos.

Teniendo claro el funcionamiento jurídico del CCV y su utilidad, retomaremos el derecho a la libertad de expresión y sus limitaciones concretamente en el derecho colombiano, esto frente a los estándares establecidos por el SIDH frente a la manera de ejercer la libertad de expresión y cuándo sus limitaciones son compatibles con el SIDH.

Restricciones y ejercicio de la libertad de expresión en el marco normativo colombiano e interamericano

Como ya lo hemos expresado, el derecho a la libertad de expresión tiene límites¹⁴ claros. En el derecho colombiano se encuentran tipificados en la ley penal como injuria y calumnia; tipos

¹⁴ Para el presente escrito no se diferenciará entre los conceptos de límites y restricciones pues excede el propósito de la investigación.

penales que restringen el derecho a expresarse libremente en determinados casos. Para dicha libertad el sistema interamericano fijó unos estándares mínimos, los cuales deben ser incorporados y acatados por sus países miembros a través de las herramientas jurídicas que mencionamos con anterioridad.

La legislación penal colombiana consagra en el título V los delitos contra la integridad moral, lo cuales propenden principalmente por la protección de la integridad moral, el honor y la honra. Estos tipos penales los encontramos en los artículos 220 a 228 de la ley 599 del 2000. El honor es un bien individual inmaterial que cuenta con dos modalidades, primero en sentido subjetivo, que es el sentimiento de la propia dignidad y designa la suma de los valores morales que los individuos se atribuyen a sí mismos. En segundo término, el honor en sentido objetivo, hace referencia a lo que comúnmente se conoce como honra o reputación, es decir, la percepción y opinión que tienen las demás personas sobre un individuo en particular a cuenta de sus virtudes. (Córdoba, 2011)

El tipo penal de injuria se encuentra consagrado en el artículo 220 del Código Penal de la siguiente manera: “El que haga a otra persona imputaciones deshonrosas, incurrirá en prisión [...]” (Congreso de Colombia, 2000). Esta conducta está definida en la sentencia 29117 de 2008 de la Corte Suprema de Justicia (en adelante CSJ) (Sala de Casación Penal) como: “cualquier actuación que envuelve un desprecio intencionado y manifiesto hacia otra persona, se refleje en una agresión física o no”; además, se estableció que el bien jurídico que se tutela con el delito de la injuria es la integridad moral. (Corte Suprema de Justicia, 2008).

La integridad moral puede ser violentada tanto emocional como físicamente. Se ve vulnerada emocionalmente cuando una persona lesiona la valía de otra de manera pública. En cuanto al aspecto físico, se concreta cuando una persona atenta o lesiona el cuerpo de otra, también conocida como injuria por vía de hecho. (Tobón, 2015)

Es importante aclarar que no toda conducta que exprese descrédito de una persona hacia otra se puede tipificar como una injuria. La Corte Constitucional citando los autos de la CSJ del 12 y 29 de marzo de 1894, estableció que el propósito de la regulación no es “darle a la sociedad civil y política la austeridad de un claustro” (Corte Constitucional, 2011, p. 78)

Los requisitos para que se tipifique el delito de la injuria los encontramos en los pronunciamientos de la CSJ. Siendo así, para incurrir en este ilícito penal se requiere:

I) Que una persona le atribuya a otra, conocida o determinable, un hecho deshonesto. II) Que el afectado tenga pleno conocimiento del carácter deshonesto del hecho¹⁵. III) Que el carácter deshonesto del hecho imputado dañe o menoscabe la honra de aquella persona¹⁶. IV) Que el imputador tenga conciencia de que el hecho atribuido tiene esa capacidad de dañar o menoscabar la honra de la persona.” (Corte Suprema de Justicia, 1983)

La ley penal colombiana estipula la calumnia como la falsa imputación a otro de una conducta típica. Los elementos estructurales de la calumnia, de acuerdo con la jurisprudencia de la CSJ son: “I) La atribución de un hecho delictuoso a persona determinada o determinable. II) Que el hecho delictuoso atribuido sea falso. III) Que el autor tenga conocimiento de esa falsedad. IV) Que el autor tenga la voluntad y conciencia de efectuar la imputación” (CSJ, 1983)

Se entenderá la calumnia como la conducta que “por su parte, requiere de la consciente y voluntaria atribución falsa, a persona igualmente determinada o determinable, de un concreto hecho definido típicamente como susceptible de sanción penal”. (Corte Suprema de Justicia, 1997)

En el artículo 222 se puede encontrar la injuria y calumnia indirecta. La doctrina las ha llamado injurias o calumnias repetidas, es decir, se presentan dos responsables, el creador del ataque frente al bien jurídico tutelado, y el segundo responsable quien lo divulga. El tipo penal se configura a través de la publicación, reproducción o repetición del mensaje ofensivo. (Córdoba, 2011)

El Código Penal colombiano consagra las circunstancias especiales en la graduación de la pena en los delitos de injuria y calumnia. En el artículo 223 se consagran una agravante a la pena principal estipulada en los artículos 220 y 221 y un atenuante a la misma. Así, se aumentará la pena cuando la divulgación de la conducta típica penal sea a través de cualquier medio de comunicación social. En cambio, se reducirá la pena establecida cuando la ofensa sea dirigida exclusivamente a la persona en escrito.

¹⁵ Lo que en la doctrina se ha denominado *animus injuriandi*, que es la intención o ánimo de injuriar y causar un daño al patrimonio moral de la persona a quien va dirigida la ofensa. “Intención dañina, ante lo cual, la protección preferente que el ordenamiento brinda a la libertad de expresión, cede claramente, para que se manifiesten en toda su dimensión los derechos al buen nombre y la honra” (Corte Constitucional, 2002)

¹⁶ No toda imputación se considera deshonesto. “La imputación que se haga debe ser suficiente para generar un daño en el patrimonio moral del sujeto y su gravedad no depende en ningún caso de la impresión personal que le pueda causar al ofendido alguna expresión proferida en su contra en el curso de una polémica pública, como tampoco de la interpretación que éste tenga de ella, sino del margen razonable de objetividad que lesione el núcleo esencial del derecho. La labor del Juez en cada caso concreto, tomando en consideración los elementos de juicio existentes y el grado de proporcionalidad de la ofensa, es la de determinar si ocurrió una verdadera amenaza o vulneración de los derechos.” (Corte Constitucional, 1996)

La exención de responsabilidad o *exceptio veritatis*¹⁷ se encuentra establecida en el artículo 224. Esta excepción de hechos verdaderos opera cuando quien divulga la información agravante pueda probar la veracidad de sus imputaciones. Es por esto que la ley penal ha dispuesto que será una exención especial de responsabilidad. Esta figura excluye la imputación frente a conductas atinentes a la vida sexual, conyugal, marital o de familia, o al sujeto pasivo de un delito contra la libertad y formación sexuales. (Lombana, 2013)

La figura de la retractación¹⁸ (artículo 225) contempla que no habrá responsabilidad si quien incurre en las conductas mencionadas, se retracta voluntariamente antes de ser proferida sentencia sobre el asunto. Esta retractación debe cumplir ciertos requisitos como: que sea hecha por la persona que divulgó el agravio, se difunda por el mismo medio y con las mismas características en que difundió la información, o bien como lo estipule el funcionario judicial, en los demás casos. De igual manera, el legislador estableció que no se iniciaría acción penal, cuando la retractación o rectificación¹⁹ se hiciera pública antes de la respectiva denuncia que instaurara el ofendido.

Como lo expone Jaime Lombana esta figura reviste una gran importancia al examinar los delitos contra la integridad moral, pues evidencia la manifestación que el derecho penal es la *última ratio*, pues de ser procedente la retractación antes o durante el proceso penal, este deberá terminarse de manera anticipada. (Lombana, 2013, p. 147)

A continuación, veremos un tipo penal conexo al artículo 220, como referimos con anterioridad, la integridad moral de una persona no solo se vulnera a través de las palabras en medios escritos o audiovisuales sino también por vías de hecho. Lo que ha sido catalogado como injurias reales por la doctrina, Antonio Vicente Arenas (1989) expone ejemplos de estas conductas:

un salivazo, una bofetada, un puntapié sin consecuencias lesivas para el cuerpo o la salud, pues de quedar secuelas habría concurso de injuria y lesiones personales, como lo habría

¹⁷ La jurisprudencia colombiana ha determinado que la limitación a la tutela del honor se fundamenta en el culto a la verdad y en el interés social de exponer a quien falta a la verdad y que cuando está se demuestra sobre el hecho calumnioso, se ataca la antijuricidad del delito, porque en la calumnia es un requisito que la imputación verse sobre un hecho contrario a la verdad. (*Corte Constitucional*, 2009, citando a la CSJ)

¹⁸ Según la CSJ –Sala Casación Penal- retractarse consiste en la conducta voluntaria de quien expresa la calumnia de aceptar que fue el quien la lanzó y que no es verdad dicha imputación. Concretándose así, un tipo de excusa que busca reparar los posibles daños que le causo a la persona afectada con dichas expresiones mentirosas. (CSJ *Auto octubre 8*, 2008, Posición reiterada en la Sentencia del 14 de Julio de 2010. Radicado 33906)

¹⁹ La legislación colombiana penal asimila los efectos de la retractación con la figura de la rectificación. El derecho a la rectificación es un derecho fundamental, consagrado en la constitución política. Es mecanismo constitucional que apunta a restaurar el equilibrio entre el poder de los medios de comunicación y la posición inferior que tienen las personas frente a este. Siendo así, procederá la rectificación cuando las imputaciones carezcan de veracidad e imparcialidad. (Lombana, 2013, p. 148)

también de injuria y daño en bien ajeno cuando la injuria consiste en manchar o destruir el vestido de otra persona. (p. 394)

De igual manera la jurisprudencia colombiana trae otros ejemplos:

I. La sentencia de la CSJ del 26 de octubre de 2006 nos trae algunos ejemplos:

a. El caso donde un joven abusivamente tocó los glúteos de una joven. Como argumento para tipificar esta conducta como una injuria por vía de hecho se fundamentó en que, sin lugar a dudas, los tocamientos en las zonas privadas sin contar con el consentimiento de la persona, generan una flagrante violación tanto a la dignidad humana como al honor de la víctima de dichas acciones. (CSJ, 2006, p.43)

b. El beso (sin consentimiento) puede decantar en una tipificación de la injuria, según la intención del autor. (CSJ, 2006, p.44)

II. De acuerdo con la sentencia 29117 de la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia, constituye injuria por vía de hecho:

a. “Cortar los cabellos, arrebatar la peluca, arrancar la barba, con tal que no constituye lesión corporal, o cortar los bigotes o la barba, arrojar agua sucia contra una persona, etc.” (CSJ, 2008, p.9)

b. “El que ultraje o insulta a otro con remedos o gestos delante de otras personas, o lo hiera con mano o pie, palo, piedra, arma u otro cualquier instrumento, o alza la mano con palo u otra cosa para herirle, aunque no le hiera, o lo escupe en la cara, o le rasga los vestidos o le despoja de ellos, o arroja, pisa o ensucia sus cosas, o le sigue o corre en pos de él para herirle o cogerle, o le encierra en algún lugar, o le mete por fuerza a su casa, o le prende o le toma alguna cosa contra su voluntad, o le pone a la ventana o puerta de su casa cuernos u otros signos de alusión injuriosa, o le echa agua u otra cosa sucia en su persona o en su casa por causarle deshonor o enojo, o viviendo en un piso inferior de la misma casa hace fuego de paja mojada, leña verde o de otra cosa cualquiera sin más intención que la de incomodarle con el humo, o le mueve pleito y hace emplazar maliciosamente por causarle gastos u obligar a dejar o suspender sus negocios o arrancarle alguna cantidad o ventaja” (CSJ, 2008, p.9-10)

En el artículo 227 se establecen las injurias o calumnias recíprocas, esta figura será una eximente de responsabilidad. Se habla de injurias o calumnias recíprocas cuando el sujeto activo

(agresor) de las ofensas sea a su vez sujeto pasivo (ofendido) de estos tipos penales²⁰ (Soler, 1992, p. 259).

El artículo 228 se refiere a las imputaciones entre litigantes. Esta disposición está contemplada para los apoderados, defensores y litigantes. Es decir, a las partes del proceso cuando debido a las actividades y características que porta la defensa de los derechos de cada uno, puedan incurrir en injurias. Respecto a este artículo la Corte Constitucional refirió que estarían eximidas de sanción penal las injurias que guardan nexo causal con el objeto del proceso. Aunado a esto, la corporación aclaró que esta figura no procede frente a la calumnia y que las injurias quedarían sujetas a las sanciones disciplinarias a que dieran lugar. (Corte Constitucional, 2002)

Una vez más, se evidencia como el derecho penal se establece como *última ratio*, pues:

la vía penal cobra su carácter natural al ser una forma subsidiaria de reproche y da paso a otro tipo de medidas como lo son la vía disciplinaria o los poderes propios del juez para controlar el orden y el normal curso del proceso (Lombana, 2013, p. 145).

Hasta aquí se ha evidenciado cómo el legislador colombiano ha tutelado el bien jurídico de la integridad moral, el cual contiene en su órbita de protección: la honra, la reputación y el buen nombre. Que en últimas están íntimamente ligados a la dignidad humana. Estos tipos penales han sido concretados hasta cierto punto a través de la jurisprudencia de las altas cortes nacionales y de la doctrina en torno al derecho penal, pues como se ha observado las disposiciones en el articulado del código, no son concretas. Son lo que en la dogmática penal se refiere a tipos penales abiertos.

Estándares Interamericanos para la adecuada limitación del derecho a la libertad de expresión

En el ámbito interamericano, el artículo 13 de la CADH establece que la libertad de expresión está sujeta a ciertas restricciones, de igual manera instituye algunas condiciones que deben cumplir para ser compatibles con el cuerpo jurídico interamericano.

En el segundo inciso de este artículo se encuentran las reglas generales que señalan cuándo son permitidas dichas limitaciones al derecho. Establece que la libertad de expresión no estará sujeta a la censura, pero será ejercida bajo responsabilidades posteriores. De igual manera, establece que estas restricciones tendrán que estar plasmadas en la ley para asegurar los derechos

²⁰ Críticas a esta tipificación pueden encontrarse en Cancino et al. (2005, p. 332)

y honor de las demás personas, la protección de la seguridad nacional, el orden, la salud y la moral públicos.

Para la protección de la moral de la infancia y adolescencia se permite que los espectáculos públicos estén sometidos a una ley de censura previa, sin perjuicio de lo establecido en el inciso segundo. De igual manera, en el inciso quinto se señalan los discursos que están prohibidos²¹.

La jurisprudencia interamericana al estudiar el tema frente a la licitud de las limitaciones, ha desarrollado un *test tripartito* en virtud del cual se estatuyen la serie de condiciones que deben cumplir estas restricciones para concordar con la Convención. Las condiciones son: I) Las limitaciones tienen que estar establecidas en la ley de manera clara y precisa. II) deben estar dirigidas a la consecución de un fin legítimo autorizado por la CADH y III) deben ser necesarias y proporcionadas en régimen democrático. (OEA, 2010)

Las reglas mencionadas deben ser aplicadas tanto a las leyes que establecen las limitantes como a toda manifestación del poder del Estado. Es decir, decisiones judiciales, actos administrativos, entre otras que jueguen un rol en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión. (*Caso López Álvarez vs Honduras*, 2006)

Los órganos del SIDH han expuesto en reiteradas ocasiones que las limitaciones o restricciones al derecho a la libertad de expresión deben tener en cuenta las exigencias de una sociedad democrática. Estas limitaciones deben ajustarse al desarrollo y conservación de los gobiernos democráticos. De igual manera, las interpretaciones de las disposiciones que limitan dicha libertad deben juzgarse de acuerdo con las legítimas necesidades de los regímenes e instituciones democráticos, pues la libertad de expresión se consolida como la columna vertebral de las sociedades democráticas. (CIDH, 1994, Chapter 5)

A continuación, se explicarán detalladamente los 3 elementos que derivan de esta regla general incorporada en el artículo 13.2 de la CADH.

I. Las limitaciones tienen que estar estipuladas en la norma jurídica de manera clara y precisa.

²¹ En esta categoría se encuentran los discursos que abogan por la apología del odio nacional, racial o religioso que inciten la violencia o cualquier vía de hecho contra cualquier persona o un grupo de personas a raíz de su origen nacional, su raza, color, religión o idioma. Estos discursos de odio son proferidos con el objetivo calculado de socavar la dignidad de las personas a quienes van dirigidos, por lo general van dirigidos hacia las minorías. (Waldron, 2012, pp. 1–5)

Toda disposición jurídica que restrinja la libertad de expresión debe estar establecida previamente en su sistema jurídico, de igual manera debe ser clara, expresa, taxativa y precisa, pues lo que se persigue es que los individuos conozcan y entiendan las responsabilidades ulteriores a las que se encuentra sujeta la libertad de expresión, y así, proveer seguridad jurídica a todos. (*Opinión Consultiva OC-5-85*, 1985, párrs. 39–40)

Aunado a lo anterior, se entiende que en caso de encontrarse con leyes que sean vagas, ambiguas, amplias o abiertas, estas generan inseguridad jurídica y atentan contra las disposiciones de la CADH, pues otorgan potestades discrecionales a los operadores judiciales y autoridades, abriendo la posibilidad de que se genere censura previa, disuasión de emitir información y opiniones, o imposición de responsabilidades posteriores desproporcionadas en los discursos que cuentan con un amparo de especial protección. (OEA, 2010, p. 25)

Ahora bien, en cuanto a los requisitos estrictos que adiciona la Corte IDH cuando se trata de leyes penales en torno a la limitación del derecho a la libertad de expresión; además de los expuestos, se debe cumplir con los precisos requerimientos en la tipificación penal para saciar el principio de legalidad. Es decir, la conducta típica antijurídica debe tener una clara definición, la fijación de los elementos y la demarcación tanto de conductas no reprochables como conductas ilícitas que serán sancionables, pero no a través del derecho penal. (*Caso Usón Ramírez vs Venezuela*, 2009)

El derecho convencional ha determinado los términos “ley” y “leyes” dentro de la CADH cuando han de referirse a los medios para la restricción de DD.HH., el artículo 30 establece que se entenderá como ley aquella norma jurídica que atiende al carácter del bien general, de igual manera, que tiene su origen en un órgano que constitucionalmente le embulle dichas facultades legislativas, y que cumplen dichas normas con un trámite y procedimiento instituido en el marco jurídico del Estado parte para que nazcan a la vida jurídica como leyes. (*Opinión Consultiva OC-6-86*, 1986)

II. Las limitaciones deben estar dirigidas a la consecución de un fin legítimo autorizado por la CADH.

Los fines legítimos se encuentran taxativamente en la CADH y son: la protección de los derechos y el buen nombre de los demás, la protección de la seguridad nacional, el orden público y la salud y la moral públicas.

El contenido de estos fines no está abierto a la libre interpretación o a la discrecionalidad de los Estados partes a la hora de crear disposiciones que restrinjan el ejercicio de esta libertad. Es por esto, que la CorteIDH ha interpretado y desarrollado el contenido de estos límites frente a los términos “proteger los derechos de los demás” y “proteger el orden público”. En cuanto al primero, en el caso *Kimel vs Argentina* (2008) estableció que el Estado tiene un papel fundamental al establecer las responsabilidades posteriores para lograr un equilibrio entre el ejercicio de los DD. HH. y el respeto por los derechos de los demás. Aunado a esto, en diferentes oportunidades la jurisprudencia ha precisado que en los casos donde se hace necesario imponer límites a la libertad de expresión, por la consecución de protección de los derechos de terceros, debe existir certeza de que estos derechos están claramente afectados o amenazados. Esto lo debe probar la autoridad que impone la limitante, pues de no presentarse una amenaza o estar lesionando el derecho ajeno, las responsabilidades ulteriores no encuentran asidero. (OEA, 2010)

La CorteIDH ha precisado que resulta contradictorio que un gobierno invoque la protección de esta libertad personalísima como causal de limitación para su restricción. Según la Corte, considerarlo así “puede ser fuente de grandes abusos y, en el fondo, viola el derecho a la información que tiene esa misma sociedad” (*Opinión Consultiva OC-5-85*, 1985, párr. 77).

En torno al segundo término y su contenido se ha definido como orden público a las condiciones para que exista un funcionamiento armónico de las diferentes instituciones públicas que hacen parte de los sistemas democráticos, que se encuentran sustentados en principios y valores. De igual manera, para defender este orden público, el gobierno debe asegurar una mayor circulación de información, opiniones e ideas (*Opinión Consultiva OC-5-85*, 1985) Para invocar el orden público como justificación de limitación deben existir causas reales y verificables que supongan una amenaza cierta y creíble al desarrollo normal y armónico de las actividades y funciones de las instituciones democráticas (OEA, 2010)

Los Estados miembros deben demostrar la necesidad y proporcionalidad de las medidas limitantes a la libertad de expresión en un Estado democrático. Su legalidad y su carácter de necesarias abogan porque estas limitaciones estén dirigidas a cumplir con un fin legítimamente establecido, que no puede ser alcanzado por otro medio que no restrinja tanto los derechos humanos. En cuanto a su proporcionalidad, alude a que debe ser proporcionada al fin legítimo que la justifica. (Caso *Herrera Ulloa vs Costa Rica*, 2004)

En diversas oportunidades la CorteIDH ha determinado que, en cuanto a la cualidad de necesarias, las limitaciones deben tender a salvaguardar los bienes jurídicos fundamentales de ofensas graves que los dañen o pongan en riesgo. Es decir, se debe restringir lo estrictamente necesario, a través de la medida que menos limite el derecho humano. Con todo, la ley no solo debe cumplir con un propósito útil u oportuno, sino que debe ser estrictamente necesaria para cumplir con los objetivos legítimamente establecidos. (Caso Tristán Donoso vs Panamá, 2009)

En lo que se refiere a que sea una medida proporcionada, el sacrificio de limitar la libertad de expresión no debe ser desmedido o exagerado frente a las ventajas que se obtendrían de imponer dicha medida. Además, se debe limitar solo lo necesario por el importante rol que desempeña en una democracia el goce pleno del derecho a expresarse libremente. (Caso Kimel vs Argentina, 2008, párr. 83)

Al examinar el artículo 13 de la CADH, se encuentran ciertos tipos de restricciones que son incompatibles con los estándares interamericanos. Entre estas, están las medidas restrictivas tendientes a la censura previa o indirecta, a discriminar o producir efectos discriminatorios y las impuestas por medios indirectos que están prohibidos por el artículo en mención.

En cuanto a la prohibición de censura previa, se ha determinado en diferentes oportunidades que el ejercicio abusivo de la libertad de expresión debe estar sujeta a responsabilidades posteriores y no a otro tipo de limitaciones (CIDH, 1994). En otras palabras, ningún Estado tiene la potestad de crear medidas restrictivas previas, preventivas o preliminares en torno al derecho a expresarse libremente. Solo podrá establecer medidas de responsabilidades posteriores para quien ejerza de manera arbitraria este derecho protegido por el artículo 13. (Botero et al., 2017)

Un ejemplo claro de esta prohibición se encuentra en la decisión del Caso La Última Tentación de Cristo vs. Chile (2001) donde la CorteIDH evaluó la prohibición que impusieron las autoridades chilenas para la distribución de la mencionada cinta. El Estado argumentaba que atentaba contra la imagen tanto de Jesucristo como de la Iglesia Católica. La CorteIDH concluyó que Chile había cometido una violación al artículo 13, pues esta medida restrictiva era un acto de censura previa, dado que la libertad de expresión cubre incluso la información chocante u ofensiva para la sociedad.

La censura indirecta se refleja en las modalidades de restricciones indirectas que se encuentran numeradas en el inciso 3 del artículo 13. Aunque es necesario aclarar que no están enunciadas de manera taxativa, pues se restringen “cualesquiera otros medios encaminados a

impedir la comunicación” (CADH, 1969, p.6). Estas limitaciones pueden provenir tanto de las autoridades estatales como de particulares. En cuanto a las conductas ejercidas por los últimos, puede que exista o no permisividad del Estado. Estas conductas pueden variar desde el aspecto económico hasta las vías de hecho tendientes a la disuasión a quienes se expresan. La responsabilidad del Estado se puede ver comprometida cuando no proteja de forma adecuada el ejercicio de esta libertad, o cuando promueva dichas prácticas y conductas de censura indirecta. (Caso Ríos y otros vs Venezuela, 2009)

En el Caso Ivcher Bronstein vs Perú (2001), por ejemplo, la Corte llegó a la conclusión que el Estado había cometido una violación a la libertad de expresión del señor Baruch Ivcher Bronstein, al retirarle la ciudadanía peruana para que no pudiera seguir ejerciendo como accionista mayoritario de un medio de comunicación. A esta medida la Corte IDH la consideró una censura indirecta, consecuencia de la línea editorial asumida por dicho medio de comunicación.

En lo que se refiere a las limitaciones que tienden a ser discriminatorias, se ha insistido en que los Estados deben abstenerse de generar disposiciones que produzcan dicho efecto en los diferentes grupos sociales a la hora de ejercer sus derechos. El tribunal interamericano insta a los miembros a combatir las prácticas discriminatorias y a acoger medidas dirigidas a la efectivización de la igualdad de todas las personas ante la ley (Caso López Álvarez vs Honduras, 2006).

En otra oportunidad, el mismo tribunal estableció que se pueden producir efectos discriminatorios frente a una persona como consecuencia de la percepción que tengan sus pares respecto a su relación o afiliación con un grupo social, sin importar si esto corresponde con la realidad o con la autoidentificación que tiene la persona que sufre este señalamiento (Caso Ríos y otros vs Venezuela, 2009, párr. 349).

El caso López Álvarez vs Honduras es un claro ejemplo de estas medidas discriminatorias: el Tribunal Interamericano determinó que la prohibición imputada por parte del director de un centro carcelario a los miembros de la comunidad étnica garífuna, de no comunicarse en el idioma de su elección durante su estancia en el penal, consistía en una medida violatoria de la libertad de expresión.

Respecto a la imposición de las restricciones a través de medios indirectos, estos se encuentran enumerados en el artículo 13.3. Dicha lista no es taxativa, pues se refiere igual a “cualesquiera otros medios”. Este inciso concuerda con los principios en torno a la libertad de expresión número 5 y 13: se estipula que la censura o la interferencia, sea directa o indirecta, a las

diferentes formas de expresión que se difunden por los variados medios de comunicación, deben ser prohibidas por ley. Serán vulneratorias las medidas tendientes a cercenar la libre circulación de ideas y opiniones. Sumado a esto, la utilización del poder estatal y los recursos públicos para proporcionar prebendas o beneficios a aquellos comunicadores sociales y medios de comunicación en razón de sus líneas editoriales e informativas, son un evidente atentado contra la libertad de expresión y deben ser proscritas legalmente. Lo anterior, puesto que los medios de comunicación deben tener el derecho a ejercer su labor y profesión de manera independiente. Estas medidas “sutiles” tienden a silenciar a las personas, cercenando este derecho fundamental de todo régimen democrático.

La CorteIDH, en cuanto a las leyes de desacato, ha determinado que son indirectamente un medio para restringir la libertad de expresión porque traen consigo la amenaza de privación de libertad y de multas pecuniarias para quienes ofendan o insulten a los funcionarios públicos. Estas medidas disuaden y desalientan a los ciudadanos de expresar sus opiniones sobre temas de interés público por temor a las sanciones penales. Esta corporación halló responsable al Estado argentino por abusar de su ius puniendi, al imponer una sanción desproporcionada y desmedida al periodista Eduardo Kimel por el hecho de criticar la actuación de un juez en la indagación de una masacre ejecutada durante la dictadura militar. El tribunal exhortó al Estado a reformar su legislación penal en torno a la protección a la honra y reputación puesto que vulneraba el principio de estricta legalidad. (CIMA, 2018)

Las limitaciones que se impongan, incluso las responsabilidades posteriores contenidas en el artículo 13.2, son de carácter excepcional a la regla general de un pleno ejercicio a la libertad de expresión. (Caso Tristán Donoso vs Panamá, 2009) Estas restricciones solo proceden de manera excepcional y restringida para los casos donde se busca proteger los derechos y reputación de terceros. Esta disposición garantiza que el derecho de ciertas personas, grupos sociales, minorías, los medios o formas de expresión no queden excluidos de manera anticipada del escenario público en la arena política. (Caso “La Última tentación de Cristo” vs Chile, 2001, párr. 61 literal e)

Como se había anotado con anterioridad el SIDH exige unos requisitos más estrictos para las medidas que restringen la libertad de expresión a través de leyes penales. Entre estas leyes se encuentran las que intentan proteger el derecho al buen nombre, a la honra y reputación de otras personas. El Estado cumple con un papel fundamental en el desarrollo armónico entre el ejercicio de las libertades fundamentales y el respeto por los derechos ajenos porque es él, el que, en ejercicio

de sus funciones, impondrá límites y determinará las responsabilidades ulteriores para asegurar los fines legítimos.

La integridad moral (honra, dignidad y buen nombre) se encuentra de igual forma protegida por la CADH (Artículo 11), en concordancia con el artículo 13.2. Encontramos que este bien jurídico tutelado puede ser motivo para fijar responsabilidades posteriores encaminadas a evitar el ejercicio desmedido o excesivo del derecho a la libertad de expresión (Caso Kimel vs Argentina, 2008). Se debe equilibrar la balanza entre la protección al honor y el ejercicio de la libertad de expresión, puesto que el derecho al honor no tiene una categoría superior al derecho a expresarse libremente. (CIDH, 1995, párr. 70).

Cuando en un Estado suscriptor se encuentra la tendencia a jerarquizar y, en consecuencia, darle mayor protección al derecho a la honra en menoscabo de la libertad de expresión; se violenta el principio de armonización, pues no se están protegiendo los DD. HH consagrados en la CADH. (Caso “La Última tentación de Cristo” vs Chile, 2001, párr. 61). Para garantizar el ejercicio simultáneo y sincronizado de estos dos derechos, se deben ponderar en cada caso concreto. Además, se debe poner en contexto la ponderación de cada uno de los derechos en contienda. (Caso Kimel vs Argentina, 2008, párr. 51). La CorteIDH, además, ha sido reiterativa al asegurar que, en la tensión de los dos derechos, en primera medida, prevalece la libertad de expresión en razón a la importancia que trae en favor de los debates sobre asuntos públicos.

En cuanto a la deliberación pública que involucra funcionarios públicos, la CorteIDH se ha pronunciado en que la mayor protección que le brinda a este tipo de discursos es en razón a que, de un lado, los funcionarios públicos cuentan con alternativas más beneficiosas para dar explicaciones a las conductas que se indilgan y, además, voluntariamente se exponen a un mayor escrutinio público y social, lo que inmediatamente los pone en una situación de más riesgo de sufrir un menoscabo en su honor (Caso Tristán Donoso vs Panamá, 2009, párr. 122).

El control democrático que ejerce la ciudadanía aboga por la transparencia en las actuaciones e impulsa la responsabilidad de los funcionarios públicos en las mismas. Es por esto, que este tipo de discursos que giran en torno a los debates públicos portan una mayor protección, pues es lo que demanda el pluralismo, que la mayor cantidad información, opiniones e ideas y su circulación de las mismas, se presenten en las democracias. (Caso Kimel vs Argentina, 2008, párr. 87).

Podemos encontrar un caso donde un Estado ejerció una protección integral al buen nombre de las instituciones Estatales y sus miembros. Sin el debido examen propio que debe realizar al encontrar en punga el derecho a la reputación y la libertad de expresión. Resultando en ultimas, esta protección desmedida siendo incompatible con la CADH en el caso Usón vs Venezuela (2009, párr. 86)

El posible conflicto que se presente entre el derecho a la integridad moral y la libertad de expresión, puede dirimirse a través de las responsabilidades ulteriores sin significar un menoscabo a la integridad moral. Estas responsabilidades se encuentran estipuladas en el artículo 13 (CIDH, 1995). Los requisitos para que estas responsabilidades sean legítimas ante el SIDH, se encuentran en la jurisprudencia interamericana.

1. La limitación debe estar establecida en la norma jurídica de forma clara, expresa, precisa, taxativa y previa. Esto con el propósito de cumplir con los estrictos parámetros de la tipificación penal en torno al principio de estricta legalidad. Los tipos penales deben establecer de forma clara y univoca la conducta punible. Partiendo desde la definición de la conducta reprochable, sus elementos, hasta el poder delimitarla de aquellas actuaciones no punibles o que, siendo contrarias a la ley, pueden ser remediadas a través de otro medio menos severo como lo es el derecho penal. Estas disposiciones deben generar seguridad jurídica en su ámbito de aplicación, pues si no son claras, o son ambiguas, darán paso a una discrecionalidad a los operadores jurídicos que no es deseada, máxime cuando se busca esclarecer la responsabilidad penal y las sanciones gravosas que imparte el derecho penal (multas y prisión) frente a derechos y libertades fundamentales. (Caso Kimel vs Argentina, 2008, párr. 63)

2. El Estado debe probar la necesidad de crear una limitación basado en el daño o afectación real o inminente del derecho de un tercero frente a la libertad de expresión ejercido por otra persona. Toda vez que, si no existiera la lesión o el menoscabo posible en el derecho ajeno, las responsabilidades ulteriores carecerían de necesidad. Es decir, que quien invoque esta restricción debe probar de manera clara la violación o posible lesión de su derecho a raíz del ejercicio de la libertad personalísima de expresarse. (Caso Ricardo Canese vs Paraguay, 2004, párr. 72 literal e y literal f)

3. Debe probarse la absoluta necesidad de tomar una medida limitante a la libertad de expresión. En el entendido que el test de necesidad que se le aplica a las limitaciones en torno al derecho a expresarse libremente, cuando éstas son impuestas a través de normas que establecen responsabilidades para quien ejerza dicha libertad, son mucho más exigentes. Dada la alta exigencia que importa tener un desarrollo y protección sistémica y armónica de los derechos ajenos y la libertad de expresión. Tratando no afectar las garantías propias del derecho que se concibe como la columna vertebral de las sociedades democráticas, se está en la obligación de demostrar la absoluta necesidad de recurrir a dicha restricción, de manera excepcional, a estas medidas que acarrearán responsabilidades a quien ejercita la libertad de expresión. (OEA, 2010, p. 38)

La relatoría especial en temas para la libertad de expresión precisa que en los eventos donde el derecho de rectificación consagrado en el artículo 14 de la CADH, no sea el medio apropiado o suficiente para el restablecimiento de la integridad moral de los afectados por el ejercicio abusivo o desmedido de la libertad de expresión de otra persona; puede entonces, recurrir a medidas que contengan responsabilidades jurídicas siempre que cumplan con los requisitos adicionales señalados a continuación (OEA, 2010, p. 38):

I. Estándar “real malicia”: Este estándar debe ser valorado en los casos donde se imponga una medida que contenga una responsabilidad jurídica frente al presunto abuso del derecho a la libertad de expresión. La “real malicia” se manifiesta cuando el emisor se exprese con la clara intención de causar un daño y que, de manera previa, conozca que la información que difunde es falsa, esta desligada de la verdad de los hechos. Esta debe ser demostrada para la aplicación de carácter excepcional de las sanciones. (Caso Ricardo Canese vs Paraguay, 2004, párr. 72 literal h)

II. Carga de la prueba: La carga de la prueba está en cabeza de quien alega que con el presunto ejercicio desmedido o descarado del derecho a expresarse libremente se le ha causado un daño. (Caso Kimel vs Argentina, 2008, párr. 78; Caso Tristán Donoso vs Panamá, 2009, párr. 120). En cuanto a la figura de exclusión de responsabilidad *exceptio veritatis*, en el Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica la Corte evidenció que imponer al emisor la carga de probar la veracidad de la información difundida, en sede judicial para luego inadmitir la *exceptio veritatis* para finalizar el litigio, importa una carga que no debe

soportar, por ser una restricción desbordada a la libertad de expresión. (Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica, 2004, párrs. 132–133)

III. Juicios de Veracidad: Las opiniones no estarán sujetas a los juicios de veracidad, solo estarán sujetos a este test los hechos. Con esto, no se deben imponer sanciones a las personas que meramente expresen su opinión. (Caso Kimel vs Argentina, 2008, párr. 93; Caso Tristán Donoso vs Panamá, 2009, párr. 124 y 129)

El Sistema Interamericano a través de su Marco Jurídico en torno a la libertad de expresión ha sido enfático en torno a las obligaciones jurídicas a las que deben acudir los Estados Partes cuando el derecho de rectificación o respuesta han sido insuficientes para reparar los daños causados a derechos de terceras personas. Estas medidas se encuentran en un principio en los mecanismos de responsabilidad civil (OEA, 2010, p.40). En diversas oportunidades las distintas relatorías especiales para la libertad de expresión han abogado por la transición en los sistemas jurídicos internos de limitar este derecho con leyes penales, y en su lugar establecer leyes civiles respetando los estándares internacionales²². Aunado a esto, estipularon que las sanciones de carácter civil deberían estar contempladas en tal manera que no fuera desproporcionadas, que tuvieran un efecto inhibitorio en la sociedad para ejercer el derecho a expresarse y deliberar en los asuntos de interés público. Con esto, estas medidas tenderían a su fin propio, el cual sería el de restablecer la reputación lesionada, pero no cercenando de manera desproporcionada esta libertad personal. En cuanto a la proporcionalidad de la sanción civil pecuniaria, refiere que debe ser acorde a los daños reales causados, de igual manera, la ley debe propender por reparaciones de tipo no pecuniarias (Hussain et al., 1999).

En el caso de Tristán Donoso vs Panamá (2009) se puede evidenciar como una sanción de carácter civil desproporcionada resulta intimidatoria e importa un efecto disuasorio en los ciudadanos de ejercer el derecho a expresarse. Esta limitación civil puede equipararse o incluso ser más conminatoria que una medida de carácter penal (párr. 129).

Es menester recalcar que, si bien la Corte no estima contrario a su *corpus iuris* las medidas o disposiciones de carácter penal en torno a la libertad de expresión, si incita a los Estados a

²² Este postulado encuentra asidero en la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, que en su enunciado 10 estipula que la protección a la reputación, se debe garantizar a través de sanciones civiles frente a los casos que involucren a personas que estén inmiscuidos con asuntos de interés público. En dichos casos, es importante probar la difusión y la intención de infligir daño con noticias falsas o tendientes a este fin. Con todo, las leyes de privacidad no deben restringir la investigación y difusión de información que es de interés público. (CIDH, 2000)

realizarlas bajo la más estricta cautela. Debiendo considerar la gravedad de la conducta de quien origine la información, el dolo con que actuó, los elementos del daño que se causa y las características propias para efectuar con apego a la absoluta necesidad y de manera excepcional, para imponer las medidas restrictivas a la libertad de expresión. (Caso Kimel vs Argentina, 2008, párr. 78)

Analizando el caso frente a los tipos penales de la injuria y la calumnia en el sistema jurídico colombiano, nos encontramos con la Sentencia C-442 del 2011, donde la Corte Constitucional decidió en torno a la constitucionalidad de estas disposiciones penales contenidas en los artículos 220 al 228 de la ley 599 del 2000. En esta oportunidad esta corporación examinó la acción de constitucionalidad incoada por dos accionantes que tomaron como referencia el caso Kimel Vs Argentina, en este caso el tribunal interamericano de derechos humanos halló responsable internacionalmente al Estado argentino puesto que sus disposiciones legales de estos tipos penales eran ambiguas y amplias, lo que conllevaba a una restricción incompatible con la libertad de expresión protegida por la CADH. El tribunal constitucional colombiano para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las normas demandadas, se basó en que la interpretación de estas disposiciones debe hacerse a través del derecho interno y del contenido de la constitución. Expresando que la Corte Constitucional no es un juez convencional, pues todas las dudas que generaban los tipos penales cuestionados, a criterio de la corporación quedaban subsanadas tanto por las decisiones de la CSJ como las interpretaciones del órgano de cierre Constitucional. En consecuencia, se proclamó la constitucionalidad pura y simple de los tipos penales de la injuria y calumnia como los establece el código penal.

Examen de convencionalidad en el caso colombiano.

A partir de esta decisión podemos ver la posición que fijó la jurisdicción constitucional frente a los tipos penales de injuria y calumnia. A continuación, analizaremos las posibles implicaciones jurídicas que podría acarrear esta decisión en torno a las obligaciones de carácter internacional, de igual manera, se propondrá una solución al tema por medio del CCV difuso – *ex officio*– para subsanar un posible caso contencioso en el SIDH en cuestiones de tensiones entre la libertad de expresión y el derecho a la honra, honor y buen nombre.

En primer lugar, al examinar las normas penales que tipifican las conductas punibles de la injuria y la calumnia, encontramos que estas disposiciones no son claras, ni precisas, toda vez que no elucidamos en su lectura con una conducta punible que este establecida en forma diáfana ni unívoca. No encontramos una definición precisa, ni mucho menos de sus elementos constitutivos, ni que decir de evidenciar la delimitación de esta conducta frente aquellas otras que no fuera reprochables ni ilícitas.

A renglón seguido, como quedó establecido tanto en la jurisprudencia del tribunal interamericano y en la relatoría especial sobre la libertad de expresión, la limitación que se imponga frente a la libertad de expresión que importe responsabilidades de carácter penal, debe ser tan clara y unívoca, que no debe requerir de ningún tipo de interpretación judicial para llenar sus vacíos o imprecisiones. Esta será toda norma jurídica de carácter general que emana del órgano legislativo, que ha sido previsto a través de la Constitución y elegido democráticamente. Toda vez, que las decisiones e interpretaciones judiciales no poseen el carácter de ser generales y pueden ser cambiadas a disposición sin mayores trabas.

Examinaremos los requisitos que deben cumplir las limitaciones impuestas al ejercicio de libertad de expresión: Las disposiciones penales no cumplen con los requisitos de precisión. De igual manera, no queda establecida una definición clara ni unívoca de la conducta punible, de los elementos de los tipos penales ni desliga las otras conductas que no serían ni reprochables ni ilícitas. Para terminar, como no está establecida de forma diáfana ni unívoca, se ha visto la necesidad de suplir dichos requisitos con las interpretaciones y decisiones de la CSJ.

Por otro lado, en el pronunciamiento de la Corte Constitucional frente a la constitucionalidad de los tipos penales de la injuria y la calumnia, en ningún momento se explica por qué estas medidas son idóneas, necesarias ni mucho menos proporcionales. Sostiene la jurisprudencia colombiana que estas conductas deben permanecer en el código penal en razón de 3 cuestiones, la primera por tradición jurídica, pues estos delitos han sido tipificados en el ordenamiento colombiano desde el siglo XIX; en segundo lugar, porque dicha tipificación genera en la población una sutil persuasión de no cometer dicho delitos, por las responsabilidades personales jurídicas que importan como sanción (privación de la libertad y multas pecuniarias); y en último lugar, por “la intensidad de la guerra verbal que en nuestro país se vive, hace aconsejable mantener la pena privativa de la libertad” frente a estas conductas reprochables (CSJ, 2016).

Recordemos que cuando son tipos penales de carácter abierto, demasiado amplios y ambiguos, se pone en riesgo que estas medidas sean un medio indirecto para limitar de manera desmedida el derecho a un goce total de la libertad de expresión. Toda vez, que no se argumenta por parte de las autoridades, si limitar esta libertad fundamental resulta proporcional y necesaria para la consecución de los fines legítimamente establecidos. Aunado a lo anterior, como lo menciona la jurisprudencia constitucional, estas medidas con responsabilidades personales penales podrían convertirse en instrumentos de retaliación o intimidación para las personas que ejerzan el derecho a expresarse libremente y del medio por el cual difundan esta información, opiniones o ideas. (Corte Constitucional, 2002)

Al no satisfacer los requisitos mínimos internacionales para limitar de manera democrática esta libertad fundamental, como lo hemos evidenciado en los casos debatidos en sede contenciosa en la CorteIDH, se estaría frente a medidas que se podrían categorizar a la hora del examen del control de convencionalidad en limitaciones que se traducen en censura previa e indirecta.

Así las cosas, los tipos penales incluidos en el C.P.C, son a todas luces violatorios del principio de estricta legalidad penal establecido en el derecho convencional.

Ahora frente al postulado acerca de que la Corte Constitucional no es juez convencional – o juez interamericano –, nos referiremos a lo que consideramos que el sistema jurídico colombiano pasa por alto, al estudiar estos tipos penales.

Con la entrada en vigencia de la C.P de 1991 en Colombia se abrió un espacio para la recepción de tratados internacionales, por medio de los cuales el Estado se obligaba a cumplir con ciertas obligaciones, entre esos tratados encontramos los que versan sobre DD.HH. Este proceso de inserción de normas de derecho internacional al derecho constitucional interno para que tengan un lugar en el sistema de fuentes del derecho nacional, se realiza a través del bloque de constitucionalidad. Esta figura es utilizada para incluir las normas de carácter internacional en el ejercicio del control de constitucionalidad.

Harán parte del bloque de constitucionalidad tanto la CADH como la interpretación que haga la CorteIDH sobre los instrumentos jurídicos que hagan parte de su cuerpo jurídico. Colombia se obligó de manera voluntaria frente a dichos tratados, dicha obligación va desde la garantía hasta la protección y promoción del DIDH. Estas obligaciones encuentran su fundamento jurídico en diferentes tratados, tales como la Convención de Viena de 1969, que en sus artículos 26 y 27 estipula el *Pacta Sunt Servanda*, que estipula que toda obligación contraída a través de un tratado

debe ser cumplida por los Estados Partes de buena fe, y el artículo 27 enuncia que no se podrá invocar el derecho interno como excusa para el incumplimiento o inobservancia de un tratado.

El CCV difuso aparece aquí como un plus para la consecución del objetivo de cumplir esas obligaciones contraídas a través de los instrumentos jurídicos que hacen conforman el bloque de constitucionalidad y de blindar jurídicamente al Estado colombiano de un posible caso contencioso en el SIDH, en razón del incumplimiento de los estándares y de la falta de adecuación normativa conforme a la CADH.

Las características propias de este mecanismo de confrontación normativa entre las normas de derecho convencional y las disposiciones o actos del derecho interno de cada Estado, importa la obligación que no solo las autoridades con competencia judicial ejerzan este control, sino que a través de la jurisprudencia interamericana se estableció que esta obligación recaía sobre todos los agentes del Estado, pues el Estado no se puede cercenar por partes, será siempre considerado como un todo. Con esto, los actores estatales y todos los ciudadanos pueden abogar por la implementación del CCV difuso para su aplicabilidad en el ordenamiento jurídico y de esta manera a través de esas decisiones y pronunciamientos, salvaguardar la responsabilidad internacional que se deriva de la falta de adecuación típica.

Pues en caso de encontrarse el Estado colombiano ante un proceso contencioso en sede interamericana por las tensiones que se originan de la tipificación penal de los delitos de la injuria y la calumnia frente al ejercicio pleno del derecho a la libertad de expresión, podría en ultimas derivar en una obligación de adecuación normativa, fundamentada en el artículo 2 de la CADH. Esto por que como lo ha dicho en reiteradas ocasiones el tribunal interamericano, cuando exista tensión entre la protección del derecho al buen nombre, la honra y el honor con la libertad de expresión, se aplicara el *test tripartito* y bajo el principio *pro libertate*, Colombia se encontraría en aprietos, pues si bien los tipos penales no son una copia exacta de los del Caso Kimel vs Argentina, si generan un clima de inseguridad jurídica y de discrecionalidad en el operador jurídico, toda vez, que son vagos, amplios y ambiguos.

Evitando de esta manera este destino de exhortar al órgano legislativo creado constitucionalmente y democráticamente elegido para subsanar dichas disposiciones penales y adecuar el derecho interno colombiano con los estándares mínimos de protección que establece el SIDH. Con todo, serían los jueces y los diferentes agentes estatales los que estarían en poder de corregir dicho rumbo, a través del control de convencionalidad difuso, donde a través de esa

confrontación normativa pueden nutrir a un más los controles que se hacen (legalidad y constitucionalidad), abogando por un sistema armónico, no de sustracción o usurpación de funciones sino de complementariedad en torno a la protección, garantía y efectividad de los derechos humanos.

Conclusiones

A lo largo de lo expuesto, se le da respuesta a la pregunta de investigación, pues las implicaciones jurídicas del desconocimiento de los estándares interamericanos en la jurisdicción constitucional colombiana, podrían generar a futuro una responsabilidad internacional del Estado.

De igual manera, se destaca lo importante que es el derecho a libertad de expresión, al ser el pilar fundamental de los regímenes democráticos, pues en la correcta aplicación de dicho derecho los ciudadanos se expresan y se desarrollan atendiendo así las diferentes aristas de la arena política. Incidiendo directamente en las decisiones políticas y sociales de un gobierno y siendo la base para el ejercicio de otros derechos fundamentales. De tal manera, con el paso de los años se ha propendido por consolidar acciones que ayuden a la real protección y ejercicio de dicho derecho.

En atención a las violaciones que se venían presentando a los DD.HH y en concreto a los derivados de las libertades personalísimas, nacen los sistemas regionales de protección de los DD.HH, órganos supranacionales destinados a comprometer a los Estados miembros al cumplimiento de garantías mínimas necesarias, que deben estar cubiertas dentro de las democracias modernas. Con el fin de vigilar el cumplimiento y aplicación de dichas garantías, los Estados deben ceder parte de su soberanía para que estos sistemas internacionales puedan vigilar la responsabilidad de cada Estado como garante de los DD.HH y adicionalmente incorporar las normas y estándares dictados por este órgano en su sistema normativo. En el SIDH nace la figura de Control de Convencionalidad, herramienta destinada a armonizar las providencias interamericana, con el sistema normativo de cada Estado, para que sea coherente la aplicación de sus decisiones.

Las limitaciones impuestas por el Código Penal en el caso de injuria y calumnia desconocen la protección planteada por la Constitución de 1991, pues la constitución fue novedosa al implementar la figura del bloque de constitucionalidad y con él, se ponen a los estándares interamericanos al mismo nivel constitucional, de tal manera la ley penal debe adecuarse a ellos sin modificarlos ni desmejorarlos, ya que en el caso de las limitaciones al delito de injuria y calumnia la ley penal las deja a la interpretación de los jueces y a planteamientos jurisprudenciales

que pueden transformarse conforme a los integrantes de las Cortes, brindando inseguridad jurídica que se evitaría con límites legales que no den lugar a duda.

Al adherirse al SIDH, Colombia aceptó ser garante de estándares mínimos impuestos por esta jurisdicción supranacional, en este entendido al incumplir dichos estándares en materia del delito de injuria y calumnia estaría limitando los derechos humanos, lo cual podría provocar fallos en contra de los intereses del Estado colombiano, desconociendo los fines de la jurisdicción interamericana.

A través de la correcta aplicación del CCV difuso, consideremos, se daría solución a este vacío jurídico. Pues, los jueces en cumplimiento de sus funciones constitucionales podrían aplicar los estándares interamericanos en los casos de injuria y calumnia evitando así la adecuación normativa que estaría en cabeza del órgano legislativo. De acuerdo con lo expuesto, podemos concluir que en la sentencia C-442 del 2011 dictada por la Corte Constitucional se evidencia el desconocimiento de los estándares interamericanos en cuanto al delito de injuria y calumnia, pues al declarar la nulidad pura y simple, desconocen las alternativas jurídicas brindadas por el sistema Interamericano de adecuar el cuerpo jurídico interno con el cuerpo jurídico internacional, lo cual demuestra la hipótesis planteada en la presente investigación.

REFERENCIAS

- Arenas, A. V. (1989). Comentarios al Código Penal colombiano. Tomo II (Editorial Temis (ed.)).
- Asamblea General de la Organización de Estados Americanos. (2011). Resolución 2679.
- Bazán, V. (2014a). Algunos retos temáticos para la justicia constitucional en América Latina. In C. de E. Constitucionales (Ed.), Treinta años de jurisdicción constitucional en el Perú (pp. 195–240).
- Bazán, V. (2014b). Control de las Omisiones Inconstitucionales e Inconvencionales. Recorrido por el derecho y la jurisprudencia americanos y europeos (Fundación Konrad Adenauer (ed.); Primera Ed).
- Bidart-Campos, G. (1994). La Interpretación del Sistema de Derechos Humanos (Ediar (ed.)).
- Bobbio, N. (1991). El tiempo de los derechos (E. Sistemas (ed.)).
- Botero, C., Federico, M., Duque, G., Jaramillo, S., Salomé, O., & Upegui, G. (2017). El derecho a la libertad de expresión. Curso avanzado para jueces y operadores jurídicos en las Américas. Guía curricular y materiales de estudio. <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/07/El-derecho-a-la-libertad-de-expresión-PDF-FINAL-Julio-2017-1-1.pdf?x54537>
- Bregaglio, R. (2013). Sistema univeral de protección. In Editorial Comisión Europea & Universitat Pompeu Fabra (Eds.), Manual de protección multinivel de los derechos humanos (pp. 91–129).
- Cancino Moreno, A. J., Cancino González, I., & Teleki Ayala, J. D. (2005). El Derecho Penal en Macondo (Academia Colombiana de Abogacía & U. E. de Colombia (eds.)). Librería Ediciones del Profesional.
- Cantor, E. R. (2008). Control de Convencionalidad de las leyes y Derechos Humanos (Editorial Porrúa S.A (ed.); Primera Ed).
- Carbonell, M. (2011). La libertad de expresión en la Constitución mexicana. <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/3/art/art1.htm>
- Castro Buitrago, C. E., Cubides Cárdenas, J., & Martínez Lazcano, A. J. (2014). La génesis del control de convencionalidad: El ejercicio del control de convencionalidad difuso (CCVD) por parte del Consejo de Estado Colombiano 2006-2014. 15–49.
- CIMA. (2018). International standards on Freedom of Expression: A basic guide for legal practitioners in Latin America and the Caribbean. <https://cima.ned.org>

- Córdoba Ángulo, M. (2011). Delitos contra la Integridad Moral. In Universidad Externado de Colombia (Ed.), *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial* (Segunda Ed, pp. 253–274).
- Cubides Cárdenas, J. A., & Chacón Triana, N. (2015). El control de convencionalidad (CCV): retos y pugnas. Una explicación taxonómica. *Academia & Derecho*, 11, 53–94.
<https://doi.org/10.18041/2215-8944/academia.11.327>
- Cubides Cárdenas, J. A., & Gonzáles Garcete, J. M. (2015). Los nuevos paradigmas de la libertad de expresión y de prensa: Parámetros constitucionales y convencionales en perspectiva comparada. *Debates, alcances y nueva agenda*. (E. Arandura (ed.)).
- García Belaunde, D., & Palomino Manchego, J. F. (2013). El control de convencionalidad en el Perú. *Pensamiento Constitucional*, 18(18), 223–241.
- Góngora Mera, M. E. (2011). *Inter-American Judicial Constitutionalism on the Constitutional Rank of Human Rights Treaties in Latin America through National and Inter-American Adjudication* (C. R.: I.-A. I. of H. R. San José (ed.)).
- González Morales, F. (2007). Surgimiento y desarrollo del sistema interamericano de derechos humanos en un contexto de regímenes autoritarios (1960-1990). *Revista IIDH*, 46, 123–157.
- González, N. (1988). *Los derechos humanos en la historia* (Editorial Universitat de Barcelona (ed.)).
- Hussain, A., Duvé, F., & Canton, S. (1999). Declaración Conjunta del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la OSCE sobre Libertad de los Medios y el Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión. 2000.
<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=142&IID=2>
- León Bastos, C. (2010). La interpretación de los derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre derechos humanos: un estudio de la jurisprudencia en España y Costa Rica. (Editorial Reus (ed.)).
- Lombana Villalba, J. (2013). *Injuria, Calumnia y Medios de Comunicación* (Editorial Universidad del Rosario (ed.)).
- Marquardt, B. (2015). *Derechos humanos y fundamentales. Una historia del derecho. ¿Valores universales o hegemonía moral de occidente?* (Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez (ed.)).
- Midón, M. A. (2016). *Control de Convencionalidad* (E. Astrea (ed.)).
- Nash, C. (2013). *Control de convencionalidad. Precisiones conceptuales y desafíos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. *Anuario de Derecho*

- Constitucional Latinoamericano, XIX, 489–509.
<https://doi.org/http://dx.doi.org/10.1016/j.jpowsour.2005.08.049>
- OEA, R. Especial para la libertad de expresión. (2010). Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente.
http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_ELERLI.html
- OEA, R. Especial para la libertad de expresión. (2010). Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión. <http://www.cidh.org/relatoria>
- Olano García, H. A. (2016). Teoría del control de convencionalidad. *Estudios Constitucionales*, 14(1), 61–94. <https://doi.org/10.4067/S0718-52002016000100003>
- Quinche Ramírez, M. F. (2014). *El Control de Convencionalidad* (E. Temis (ed.)).
- Sen, A. (2009). *La idea de justicia* (A. S. Aguilar, Altea, Taurus (ed.)).
- Silva García, G. (2008). La teoría del conflicto. Un marco teórico necesario. *Prolegómenos. Derechos y Valores*, XI (22), 29–43.
- Soler, S. (1992). *Derecho Penal Argentino*. Tipográfica Editora Argentina.
- Tobón Franco, N. (2015). *Libertad de expresión, derecho al buen nombre, a la honra y a la imagen* (Editorial Universidad del Rosario (ed.); 2da ed.).
- Uprimny, R., Fuentes, A., Botero, C., & Jaramillo, J. F. (2006). *Libertad de prensa y derechos fundamentales. Análisis de la jurisprudencia constitucional en Colombia (1992-2005)* (Fundación Konrad Adenauer, Dejusticia, & Andinarios (eds.)).
- Valencia Villa, H. (1992). Los Derechos Humanos en la Constitución del 91. *Estudios Políticos*, 0(02 SE-Artículos), 45–61.
<https://revistas.udea.edu.co/index.php/estudiospoliticos/article/view/14184>
- Vieco Maya, L. E. (2012). La universalización de los derechos humanos. *Analecta Polit.*, II (3), 165–179.
- Waldron, J. (2012). *The Harm in Hate Speech*. Harvard University Press.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1994). *Informe Anual de La Comisión Interamericana de Derechos Humanos*.
<https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/cap.V.htm>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1995). *Informe No. 11/96. Caso No.11.230. Francisco Martorell, Chile*. <http://www.cidh.oas.org/annualrep/96span/Chile11230.htm>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2000). Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión. <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/PrincipiosLE.asp>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2012). Documentos Básicos-Instrumentos. <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/intro.asp>

Congreso de Colombia, Ley 599 de 2000. Código penal colombiano (2000)

Sentencia T-028, Corte Constitucional Colombia (1996).

Sentencia C-392, Corte Constitucional Colombia (2002).

Sentencia C-489, Corte Constitucional Colombia (2002).

Corte Constitucional Sentencia C-650, (2003).

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-650-03.htm>

Corte Constitucional Sentencia T-391, (2007).

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/T-391-07.htm>

Sentencia C-417, Corte Constitucional Colombia (2009).

Corte Constitucional Sentencia C-442, (2011).

Opinión Consultiva OC-5-85, (1985).

Opinión Consultiva OC-6-86, (1986).

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1994). Opinión Consultiva OC-14-94.

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1262.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1999). Opinión Consultiva OC -16-99. 01 octubre de 1999. https://corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf

Caso Ivcher Bronstein vs Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001).

Caso “La Última tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs Chile, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001).

Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2003).

Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004).

Caso Ricardo Canese vs Paraguay, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004).

Caso Tibi vs Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004).

Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006).

Caso La Cantuta vs Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006).

Caso López Álvarez vs Honduras, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006).

Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro et al.) vs Perú, Corte Interamericana de

Derechos Humanos (2006).

Caso Kimel vs Argentina, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2008).

Caso Ríos y otros vs Venezuela, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009).

Caso Tristán Donoso vs Panamá, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009).

Caso Usón Ramírez vs Venezuela, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009).

Caso Cabrera García y Montiel Flores vs México, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010).

Caso Atala Riffo vs Chile, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2011).

Caso Gelman vs Uruguay, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2011).

Caso López Mendoza vs Venezuela, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2011).

Caso Gelman vs. Uruguay, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2013).

Auto septiembre 29, Corte Suprema de Justicia Colombia (1983).

Auto septiembre 9, Corte Suprema de Justicia Colombia (1983).

Naciones Unidas. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. 16 de Diciembre de 1966. <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

Organización de Estados Americanos. (1969). *Convención Americana de Derechos Humanos*. 22 de Noviembre de 1969. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Sentencia junio 18, Corte Suprema de Justicia Colombia (1997).

Sentencia 26 octubre, Corte Suprema de Justicia Colombia (2006).

Auto octubre 8, Corte Suprema de Justicia Colombia (2008).

Sentencia 29117, Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia Colombia (2008).

Sentencia 42706, Corte Suprema de Justicia Colombia (2016).